

アメリカ合衆国の退去強制事由の研究

萩 野 芳 夫

はじめに

本稿は、アメリカ合衆国の移民国籍法が定める退去強制事由について研究することを目的とする。退去強制事由の研究は、移民法研究のなかでも、最も重要な分野に属する。というのは、さしあたり二つの意味がある。第一は、退去強制は、合衆国在住外国人に対して実施されるものであるから、外国人処遇につき、議会がフリー・ハンドをもつ入国の許否とは異なり、すでに合衆国憲法の保障のもとにある者⁽¹⁾に対する行政的処遇であるということである。ここから、憲法上保障された諸種の基本権との関係がしばしば問題になってこざるを得ない⁽²⁾。第二に、合衆国内で、すでに生活を始めている外国人にかかわるものであるから、その生活の尊重の要請が基礎にあるということである。ある場所⁽³⁾で生活を始めた者に対する退去強制は、過酷な処分である。刑事上の処分ではないけれども、しばしば、「追放や流刑 (banishment or exile) と同義 (equivalent)」⁽⁴⁾となり、それは「違法行為を理由として、合衆国の住居を没収することを意味し、かかる没収は、まさに刑罰である⁽⁵⁾」⁽⁶⁾といわなければならないのである。

退去強制規定の解釈につき、疑問のある場合には、外国人に有利に (favor of alien) 解釈されなければならない⁽⁶⁾、といわれることには理由がある。したがって、退去強制に処するためには、その根拠の真正さが必要とされ⁽⁷⁾、そのこ

とを立証するために、実質的で (substantial) 合理的 (reasonable) で、証明力のある (convincing) 証拠が必要とされるのである。⁽⁸⁾ このような方向から、現に生活している事実が尊重される結果、何らかの退去強制事由が存在しても、合衆国に根を下ろしてしまっているような外国人は、退去強制になじまぬことになり、⁽⁹⁾ さらに、権力機関を構成する公務員への就職の途も開かれるべきことになるのである。⁽¹⁰⁾

(註)

(1) *United States v. Parson, D. C. Cal., 32 F. Supp. 149 (1939)*. 合衆国憲法の保障は、国内に居住している者に及び、これから入国しようとする者には及ばない」と判示。同旨のものは多いが、戦時非常事態の下でも「戦時中の措置 (measure) は、市民の憲法上の自由と戦時非常事態との調和のうえに設定されなければならない」(Ex Parte Endo, 323 U. S. 283 (1944)) といわれていた。そして、一般的に、外国人を退去強制する権限は、憲法の最高法規 (paramount law) に基づく司法的控制を受けるものである (Carlson v. Landon, 342 U. S. 524, 72 S. Ct 525 (1952))。

(2) 基本権は、修正四条により、due process clause が問題にされる。外国人にも、due process が適用されることを明示した判例は多く、二つ三例を挙げておく。Almeida-Sanchez v. United States, 413 US 266, 93 S. Ct 2535 (1973); *Shaunessy v. United States*, 345 U. S. 206, 73 S. Ct 625 (1953); *Chavez-Raya v. Immigration and Naturalization Service*, 519 F.2d 397 (1975); *Au Yi Lai v. Immigration and Naturalization Service*, 445 F.2d 217 (1971). 在米の *Shaunessy v. United States* は、不法入国者として、合衆国に入つた入国した以上は、due process of law の適用を受ける、旨を述べている。

(3) *Costello v. Immigration and Naturalization Service*, 376 U. S. 120 (1964). 「退去強制は、過酷な処分 (drastic measure) である」。

Kwai Chiu Yuen v. Immigration and Naturalization Service, 406 F.2d 499 (1969). 「退去強制は、刑罰ではなく、重く難く (burdensome) 敵う (severe)」。

Heller v. Esperdy, 397 F.2d 211 (1968). 「退去強制は、重大な刑罰に匹敵する (amounts) 過酷な処分 (drastic measure) である」。

- (4)(5) Costello v. Immigration and Naturalization Service (註(3)前掲)。Gubbels v. Hoy, 261 F.2d 952 (1958).
- (6) Garcia-Gonzalez v. Immigration and Naturalization Service, 344 F.2d 804 (1965); Wood v. Hoy, 266 F.2d 825 (1959); Costello v. Immigration and Naturalization Service (註(4)(5)前掲)。
- (7) Iorio v. Day, 34 F.2d 920 (1929).
- (8) 拙稿「アメリカ合衆国の退去強制手続の研究」(南山法学二巻一号一四頁以下参照)。
- (9) Stacher v. Rosenberg, 216 F.Supp. 511 (1963).
- (10) Sugarman v. Dougall, 413 U.S. 526, 93 S.Ct 2824 (1973); Hampton v. Mow Sung Wong, 96 S.Ct 1895 (1976).

一 行政的退去強制事由のある者

1 入国禁止事由のある者

入国の際に効力を有する法令により、入国禁止事由ありとされる外国人は、退去強制に服させられる (Sec. 241⁽¹⁾(a)(1))。乗員も、もちろん例外でない。退去強制は、法務長官 (Attorney General) の命令によって実施する形がとられる。

(1) 入国と再入国

入国と再入国は、古くから区別⁽²⁾されている概念である。退去強制事由との関連では、入国は、つねに入国審査の対象となり、入国禁止事由があるときには入国拒否される。もし、入国禁止事由があるのに入国したことが発見されれば、退去強制事由あるものとされる。これに反し、再入国は、一般に入国審査の対象にならず、したがって、後に入国禁止事由のあった者として退去強制される者の範疇から除かれるわけである。まず、入国と再入国の概念を明らかにしようとする趣旨はここにある。

入国というのは、「外国の港または領土、合衆国の海外占有地 (outlying possession) から、外国人が合衆国に来ることで、任意であるか、その他の事情によるかを問わない」(Sec. 101(a)(13)^(a))。以下のものは「入国」の觀念には含まれない。すなわち、合衆国における永住権をもつ外国人 (an alien having lawful permanent residence) の往来は、移民法にいわゆる「入国」とはみられない。しかし、その外国人は、外国の港または領土、合衆国の海外占有地へ向けて出国したことが、自由意思によって合衆国から脱出することを意図したのではないこと、外国の港等にいたことが合衆国脱出を意図したものでなかったことを、法務長官に立証しなければならぬ。ただし、その者の出国が、退去強制手続、逃亡犯罪人の引渡 (extradition) その他の法手続の執行として行われた場合は、「入国」の除外例とされる権利をもつ外国人とはみなされない。

(2) 判例の立場

判例は、右のような法一〇一条(a)(13)項の規定を、多少ゆるやかに解釈している⁽⁴⁾。すなわち、「在留外国人 (a lawful resident alien) が、善意で (innocent)、一時的に (casual)、短期間 (brief) 合衆国を離れた後帰還した場合は、「入国」とみなされないことがある。一九五二年に入国を許可されたメキシコ人が、一九五六年に二〜三時間だけメキシコを訪問したケースにつき、最高裁は、善意の、一時的な、短期間の在留外国人の国外旅行であって、彼が在留資格を放棄することを意図したものと解し得ないから、合衆国への帰還は、新規入国 (entry) ではない、と判示した。法一〇一条(a)(13)項の趣旨は、在留権をもつ外国人が一時的国外旅行から帰還することは、合衆国への新規入国を構成するものではない、とするものだといふのである⁽⁵⁾。

「入国」となるか、ならないかの test は、その外国人が合衆国を離れたことが、彼の在留資格 (resident status) を「奪うほどの意味 (meaningfully interruptive)」があったか、どうかということである。「奪うほどの意味」

の有無を判断する要素は、合衆国を不在にした期間の長さ、旅行の目的、旅行文書の必要性などである。

合衆国出発の時点では、当該外国人の意図が善意で、短期間の一時的な旅行をしようとしたものであっても、彼の合衆国不在中に事情が変更して、旅行の性質が変わることがあり得る。そのような場合には、帰還したとき「入国」として扱われることになる。しかし、判例には、次のようなものがある。「外国人が合衆国を不在にしている間に発生した事情よりも、むしろ、その者が合衆国を出発するときにもついていた旅行理由こそが、フルーティ判決⁶のたてた原則の適用を左右する。」この判決は、在留外国人がメキシコにいる従弟妹の病氣見舞をするためにメキシコへ旅行したさいに、四人のメキシコ人の合衆国への不法入国を援助した事件に関するものであるが、永住資格の放棄を意図したものでないから、合衆国への彼の再入国は、新規入国に当らぬ、としたのである。

これに対し、永住権をもつ外国人が、メキシコに出国して二日半滞在のうち、合衆国に五五ポンドのマリファナを密輸入 (smuggle) することを企図して合衆国に再度入国しようとしたことは、入国拒否事由を生じさせる、と判示したものである。当初の合衆国出発が、何らやましいものでなかった (innocent) としてもだ、とした。⁸判例は、新規入国と再入国の性質上の差異の存在は認めながら、マリファナの密輸入という行為は、その在住資格を奪うほど重要な意味をもつ行為であるとして、その合衆国への帰還を新規入国として取扱ひ、再入国に与えられる利益を剝奪したのである。

2 審査を受けずに入国した者

法務長官が定めるところに従った審査を受けず、または定められた時間と場所を遵守せずに合衆国に入国し、もしくは移民法その他の法令に違反して合衆国に滞在している外国人は、法務長官の命令によって退去強制させられる

(Sec. 241(a)(2)).

入国した時、場所および入国の態様を立証する責任は、外国人にある (Sec. 261⁽⁹⁾)。法二九一条後段は、以下のよう
に規定している。

「本法第二章（移民）の第五節（退去強制と資格変更）に定める退去強制手続においては、合衆国に入国した時、
場所および態様を立証する責任は、当該容疑者の側にある。容疑者は、証拠として自分のビザその他の入国文書を
提出することができる。もしも、入国に関するいずれの文書や記録も、法務長官によって信頼できないものと考え
られた場合には、その容疑者は、移民帰化局の收容の下に置かれる。かかる立証責任が果されなかった場合には、
当該外国人は、違法に合衆国に滞在するものとみなされる。」

合衆国市民であると主張して、審査を受けないで入国した者が、故意ではなく誤って審査官に不実表示をしてい
たものであった場合には、あらためて、その者について審査が開始されることになる。⁽¹¹⁾

3 在留要件に違反した者

一時的訪問者、学生、一時的労働者などで、合衆国に在留する条件に違反した者、たとえば、承認された期間を越
えて在留する⁽¹²⁾とか、許可なく雇用されるとかした者は、在留要件に違反した非移民として退去強制事由ある者とされ
る (Sec. 241(a)(9))。法二四一条(a)(9)項は、「非移民として入国を許可され、承認された在留資格または法二四八条⁽¹³⁾
に基づいて変更された在留資格、もしくは、在留資格に付けられた何らかの条件に違反した者は、法務長官の命令に
より退去強制される。」と規定している。

4 不法入国を幫助した者

合衆国入国前または入国の際もしくは入国後五年内に、事情を知らながら利益を得て、外国人が不法に入国すること、または、不法入国を企図することを、力づけ (encouraged)、勧め (induced)、援助し (assisted)、煽動し (abetted)、促進 (aided) やせた外国人は退去強制せられぬ (Sec. 241(a)(13))。

「利得 (gain)」とは、金銭に限定されない。何らかの利益 (benefit) であればよい。費用の弁償および弁償の約束も含まれる。

しかし、密入国した者が、補助者の親族であった場合には、何らかの金銭ないし利益を得ても、それは「利得」にはならないことが多いと思われる。もちろん、その補助が、家族的情誼から親族を助けるという目的から出たものでなければならぬのは当然である。

外国人の不法入国を補助する行為が、刑事法上の犯罪として有罪判決を受けたものである必要はない。また逆に、刑事法上の有罪判決があれば、必ず退去強制されるということにもならない。なぜなら、有罪判決は、必ずしも利得を得たことを証明するものではないからである。

5 移民法違反で有罪とされた者

(1) 不法入国 (unlawful entry)

外国人が、入国審査手続を受けずに入国する行為である。三つある。①移民官が定めたところ以外の時間または場所に入国する行為 (Sec. 275(1))、②移民官による検査 (examination) または審査 (inspection) を潜脱する行為 (Sec. 275(2))、③詐欺、重要な事実の虚偽の表示または重要な事実を隠蔽する行為 (Sec. 275(3))。これらの行為を行なった者は、初犯の場合は、軽罪とされ、六月以下の拘禁刑または五〇〇ドル以下の罰金もしくは両者を併科さ

れる。累犯の場合には、重罪とされ、二年以下の拘禁刑または千ドル以下の罰金もしくは両刑に処せられる。

偽装結婚 (sham marriage) は、不法入国として処罰される⁽¹⁵⁾。

(2) 被退去強制者の入国

退去強制せられた後に、新規入国の許可を取得することなく入国し、合衆国内にすることが発見された場合である。①逮捕されて、退去強制せられたか、入国拒否され、送還された外国人が、その後に、②合衆国に入国し、入国を企図し、または合衆国内で発見された場合には、重罪とされ、二年以下の拘禁刑または千ドル以下の罰金もしくは両刑に処せられる。ただし、①その者が、合衆国外での再乗船(機)前、または近接外国領土からの入国許可申請前に、法務長官が、明示的に、その外国人の入国再申請に同意を与えていた場合、もしくは、②前に入国拒否され、退去強制せられた外国人に関して、本条に定める事前の同意を取得することを求められなかったことを立証する場合に、⁽¹⁶⁾ 刑罰には処せられない (Sec. 276)。

刑罰に処せられるのは、「入国」する行為であるが、その者が合衆国内で発見された場合には、検察側は「入国行為」を立証する必要はない。合衆国にいたこと自体が、「入国行為」の結果であるからである。

(3) 外国人の不法運送、隠匿

運輸機関の所有者、オペレーター、パイロット、船(機)長 (master)、指揮者 (commanding officer)、運送取扱人 (agent)、または、荷受人 (consignee) で、次の行為をした者は刑罰に処せられる。

(a) 後述のような外国人を、いかなる運輸手段によったかを問わず、合衆国に運送し、または上陸させ、もしくはそれを企図した者 (Sec. 274(a)(1))⁽¹⁷⁾。

(b) 違法に合衆国に滞在している外国人であることを知りながら、かつその者の入国が過去三年以内に行われたこ

とを知っているか、それを信すべき相当の理由をもちながら、その者を運送し、移転させ、またはそれを企図して、違法状態を長びかせた者。この場合も運輸手段の何であるかを問わなう (Sec. 274(a)(2))。

(c) 故意に、あるいは情を知って、外国人を隠し (conceal)、隠れ家を提供し (harbor)、または拘引に対して保護 (shield from detection)、もしくは、それを企図した者。建造物であれ、運輸機関であれ、場所を問わなう (Sec. 274(a)(3))。

(d) 故意に、あるいは情を知って、外国人を、合衆国に違法に入国するよう元気づけたり、唆したりするか、それを企図した者。直接か、間接かを問わなう (Sec. 274(a)(4))。

右にいう外国人とは、次のような者である。すなわち、移民法およびその他の法律における移民または入国拒否に関する諸規定に基づき、合衆国への入国、在留の許可を受けていないか、入国、在留の法的資格をもたない乗員を含む外国人である。

運輸機関の所有者等の前記諸行為は、重罪とされ、有罪とされた場合には、二千ドル以下の罰金、五年以下の拘禁もしくは両刑に処せられる。

不法に、外国人を運送し、隠匿する行為を行なった者を逮捕できるのは、法務長官が定める個々の、または特定の職種の職員、もしくは官庁の特定部門の職員、および刑法を實現するのに義務を有するその他の職員に限られている (Sec. 274(b))。

6 売春婦等

合衆国入国後、売春に従事した者、売春周旋人 (procurer) になった者、売春宿の管理人になった者、または、

売春により利益を得ている者は、退去強制せられる (Sec. 241(a)(12))。

ここでも有罪判決があることは、要件ではない。また、これらの行為が違法であるかどうかは、退去強制事由になるかどうかという問題とは無関係である。

退去強制法は、売春には関係のない背徳的行為を営業とすることに對しては、適用されない。しかし、入国禁止法は、これらの人びとに對しても適用される⁽¹⁸⁾。

7 公的扶助を受けるようになった者

入国後五年内に、入国後に生じたことを立証できない理由から、公的扶助を受けるようになったと法務長官が認めた者 (Sec. 241(a)(8))、および、入国後五年以内に、精神病 (mental disease) になったり、本国からの送金が途絶えたり (defect)、生活が窮乏したり (deficiency) して、公の費用において救済を受けるようになった者で、精神病、送金途絶、窮乏が、合衆国への入国許可前には、予測できなかったことを立証できなかった者 (Sec. 241(a)(3)) は、退去強制される。この条項は、公共団体が、経済的負担を蒙ることになる二種の外国人につき規定する。したがって、精神病、送金途絶、窮乏の事由ある者でも、公共団体に対して経済的な救済の申立てをしない場合には、本条の適用はない。

8 外国人登録法規の違反者

(1) 外人登録義務

法二六五条⁽¹⁹⁾ (住所変更の通知) の規定に違反した者は、退去強制される (Sec. 241(a)(5))。

すべての外国人は、法第二章（移民）第七節（外国人の登録）の規定、または、外国人登録法（一九四〇年）に基づいて登録することが要求されている。登録は、要件事実の発生した日から三〇日以内に、書面で現住所および規則によって定められた事項を法務長官に通知しなければならない。また、住所を変更したときは、その変更した日と新住所を、一〇日以内に通知しなければならない。これらの義務は、一九四〇年一月一日以後の要件事実について定められている。

短期滞在の資格をもつ外国人の場合は、合衆国滞在中、住所の変更とは無関係に、三ヶ月ごとに、その住所を書面で法務長官に通知しなければならない。登録義務が、両親や保護者にある場合は、ここでいう通知も、両親や保護者がしなければならない。

ただし、右の義務の不履行が、相当な理由があるか、善意であったか、あるいは、法二六六条(c)項、外国人登録法（一九四〇年）三六条(c)項⁽²¹⁾などにより有罪とされなかった場合には、法二四一条(a)(5)項は適用されない。つまり、退去強制されない。

(2) 義務違反に対する刑罰

すべての外国人は、外国人登録を義務づけられているが、登録申請または指紋の押捺を怠り、もしくは拒否する行為は、軽罪とされ、千ドル以下の罰金または六月以下の拘禁もしくは両刑に処せられる (Sec. 266(a))。

また、住所変更通知義務 (Sec. 265) に違反する行為は、軽罪とされ、有罪の場合は、一〇〇ドル以下の罰金または三〇日以下の拘禁もしくは両刑に処せられる (Sec. 266(b))。

悪意で、誤まった内容の登録申請を提出し、または、詐欺によって、自己または他人のために登録証を取得しもしくは取得しようとした者は、軽罪とされ、有罪の場合は、千ドル以下の罰金または六月以下の拘禁もしくは両刑に処

せられる (Sec. 266(c))。

写真、印刷物その他の方法で、外国人登録証、外国人登録申請受領書またはその他の文書を作成等した者は、五千ドル以下の罰金または五年以下の拘禁もしくは両刑に処せられる (Sec. 266(d))。偽造、変造された外国人登録証 (green card) 等を所持する行為は、本条項には含まれていない。⁽²²⁾ しかし、外国人登録証は「入国に必要な文書 (a document required for entry)」の一種であるから、偽造、変造された外国人登録証を、合衆国に入国する意図で使用することは、当然禁じられている。⁽²³⁾

(3) 合衆国市民であるという虚偽主張
非移民の場合の手續において、出てくる問題である。合衆国市民であるという主張は、当該事件を扱っている当の係官に対して行われなければならない。

偽証とか共謀等の一般刑事法上の観念は、移民法上の手續にも適用される。

(註)

- (1) Sec. 241, 8 U.S.C. 123—General classes of deportable aliens
- (2) たゞや Chew Heong v. United States, 112 U.S. 536(1884).
- (3) Sec. 101(a)(12), 8 U.S.C. 1101—Definitions
- (4) Rosenberg v. Fleuti, 374 U.S. 449, 83 S.Ct 1804(1963).
- (5) Rosenberg v. Fleuti 事件には、少数意見 (クラーク、ハーラン、スチュアート、ホワイト各裁判官) がついており、法律上の「入国 (entry)」という観念は、メキシコへ小旅行した後の合衆国入国も含む、と述べている。
- (6) Rosenberg v. Fleuti 事件の判決。
- (7) Vargas-Banuelos v. Immigration and Naturalization Service, 466 F.2d 1371 (1972).

- (8) *Palatian v. Immigration and Naturalization Service*, 502 F.2d 1091 (1974)
- (9) *Thack v. Zubrick*, 51 F.2d 634 (1931). カナダとの国境を越えるやいな、入国審査地点から六マイルほど離れた通常道
線 (ordinary path) を通った場合は、入国審査を受けずに入国したために退去強制される場合に当たらない。
- (10) *Sec. 291, 8 U.S.C. 1361—Burden of proof*
- (11) *Reid v. Immigration and Naturalization Service*, 420 U.S. 619, 95 S.Ct 1164, 43 L.ed.2d 501 (1975). 審査を受け
ずに入国したものを指す。
- (12) *Ferrante v. Immigration and Naturalization Service*, 399 F.2d 98 (1968).
- (13) *Sec. 248, 8 U.S.C. 1256—Change of nonimmigrant classification*
- (14) *Sec. 275, 8 U.S.C. 1325—Entry of alien at importer time of place; Misrepresentation and concealment of facts*
- (15) *Lutwak v. United States*, 344 U.S. 604, 73 S.Ct 481, 97 L.ed 593 (1953).
- (16) *Sec. 276, 8 U.S.C. 1326—Reentry of deported alien*
- (17) *Sec. 274, 8 U.S.C. 1324—Bringing in and harboring certain aliens*
- (18) 拙稿「アメリカ合衆国の入国拒否制度の研究」(南山法学一巻一号一六頁以下)。
- (19) *Sec. 265, 8 U.S.C. 1305—Notices of change of address*
- (20) *Sec. 266, 8 U.S.C. 1306—Penalties*
- (21) *18 U.S.C. 1546, § 36—fraud and misuse of visas, permits, and other entry documents—of Chapter 75—Pas-*
sports and visas—of Crimes and Criminal Procedure
- (22) (24) *United States v. Campos Serrano*, 430 F.2d 173 (1970)
- (23) 拙稿「アメリカ合衆国の入国拒否制度の研究」(南山法学一巻一号一六頁以下参照)。

二 刑事的退去強制事由のある者

1 背德的犯罪を犯した者

背德的性質をもつ犯罪を犯した者として退去強制される外国人には、三種ある (Sec. 241(a)(4))。

(1) 入国前に犯した者

入国前に背德的性質をもつ犯罪で有罪判決を受け、または同種の犯罪を犯したことを自白 (admission) したことの故に、入国の際に入国禁止事由をもっていた外国人がこれに当る (Secs. 241(a)(1), 212(a)(9))。法一一二条(a)項によると、ビザを入手する資格をもたない外国人で、合衆国に入国することが許されない者として三一号におよぶ各種の外国人が列挙されているが、その九号は、入国前に犯した背德的性質の犯罪の故に入国禁止されるべき外国人に関する規定である。⁽²⁾

(2) 入国後に犯した者

入国後に犯罪を犯した者は、さらに二種に分けて規定されている (Sec. 241(a)(4))。

イ 拘禁の刑に処せられた者 まず第一は入国後五年以内に、背德的性質を有する犯罪を犯し、拘禁の刑の言渡しを受け、または拘禁の刑のために収容され、もしくは矯正施設に一年以上収容された者である。

ロ 重犯者 背德的性質を有する犯罪⁽³⁾を重ねて犯した者である。その犯罪が背德的性質をもつものかどうかは、有罪判決の判決部分 (judgment of conviction) から判断されなければならない。審理中に提出された証言から引き出すようなことをしてはならない。⁽⁴⁾

重ねて犯したというのは、それぞれ別個の動機から実行された二個以上の犯罪を意味する。一つの動機に基づく、一つの行為によって、数個の罪名に当る犯罪を犯したような場合ではない。⁽⁵⁾ また、その有罪判決の結果、拘禁されたかどうか、あるいは、保護観察に付されたかどうか、などは、退去強制事由としての有罪判決の有無とはかわりがない。⁽⁶⁾

帰化市民は、外国人ではないから、背徳的性質を含む二個以上の有罪判決を受けた場合にも、退去強制法の規定が適用されないのはもちろんである。⁷⁾

(3) 「有罪判決」の意味

イ 判決 入国後の犯罪が、退去強制事由とされるには、当該外国人が有罪判決を受けた場合でなければならぬ。犯罪の自白では、不十分である。一見して、明白に無効でないならば、有罪判決は、退去強制手続において決定的な役割を果たす。この手続で有罪、無罪の問題が、再理されることはない。⁸⁾

ロ 判決の最終性 退去強制命令を発する根拠とされるためには、その有罪判決が最終的な確定判決である必要がある。⁹⁾ 最終的な確定判決とされないのは、言渡しを中止した判決 (Suspension of sentence)、判決することが延期された場合 (postponement of imposition of sentence)、取消された判決 (vacating of judgement) などである。

有罪判決が完全に最終段階に達したものであるかどうかは、その法廷が依拠した根拠法の内容による。法廷が依拠した根拠法の内容を確定するについては、次の場合には、判決は最終的なものと解される。

- (a) 裁判官の有罪の認定が存在すること。
- (b) 裁判所が、被告人を、罰金刑または、拘禁刑に処することを命じる場合、もしくは、死刑の執行を中止する場合。判決することを中止する (to suspend imposition of sentence) こと、すなわち、裁判所が、これ以上審理を進めることを止める決定をするか、少なくとも当面、審理を進めない決定をする場合。

(c) 裁判所の決定が、少なくとも、目的的にみて、法廷における有罪判決と解せられる場合。

右のようにみると、判決を宣告すること (imposition of sentence) が、延期 (postponement) されるとき

は、前記のように、有罪判決ということにはならないわけである。しかし、判決の言渡しが行われて、執行が中止されるという場合には、最終的な有罪判決があったことになるのである。⁽¹⁰⁾しかし、判決することの中止 (suspension of imposition of sentence) にもかかわらず、有罪認定が最終的なものであるとされたことがある。⁽¹¹⁾人身保護令状の手続 (habeas corpus proceeding) または誤審令状の手続 (coram nobis proceeding) において有罪判決が取消されたとき、あるいは、保護観察期間の無事満了等の終果として刑の言渡しの効力を消滅 (extinction of offence) させることを規定する州法によって有罪判決の効力が消滅したときは、その有罪判決の取消ないし効力の消滅は、退去強制の基礎としての有罪判決を排除くのもちろんである。当該裁判所が、管轄権をもっていなければならなかったことは、いうまでもない。

入国後に犯した第一類型 (拘禁刑) の犯罪の有罪判決の場合には、当該外国人が、拘禁されるか、一年以上の拘禁の刊を言い渡されていなければならないので、判決することの停止 (suspension of imposition of sentence) は、判決の執行の停止 (suspension of execution of sentence) とは異なり、何ら有罪判決や拘禁がなかったものとして、退去強制事由とはならない。

上記のルールは、判決に示された行為の内容が、退去強制事由とされるものと関係がない場合には、入国後の犯罪の第一類型にも、第二類型 (重犯者) にも当たらない。

ハ 少年犯罪 もしも行為者が少年犯罪者として取扱われる者である場合には、少年犯罪は退去強制事由としての「犯罪」とはされないもので、その外国人は、退去強制に服させられない。

第一類型 (拘禁刑) の「一年以上」の拘禁という要件は、判決において述べられている最大限の拘禁期間が、一年または、それ以上の場合に退去強制事由となるということである。しかし、一年以上、郡刑務所に拘禁されることが

命じられても、保護観察に付される場合には、その外国人は退去強制させられない。精神衛生施設への収容は、退去強制事由としての拘禁ではない。

第二類型(重犯者)の「一個の意志に基づく一個の犯罪行為」を立証する責任は、政府の側にある。⁽¹²⁾ただし、その行為の性質上およびその時の状況から、立証を必要としない場合は別である。⁽¹³⁾通常の場合、一個の犯罪行為は、一個の企画、企図ないし策謀であるとみられる。

「背德的性質」については、別稿で考察したことがあるが、大部分の犯罪が、「背德的性質」を有するものと解される。⁽¹⁴⁾

2 麻薬等取締法規に違反した者

退去強制の対象は、麻薬常用者(narcotic drug addict)および、麻薬またはマリファナを違法に所持または売買することを禁じる法令に違反した者である。麻薬取締の法令に違反する行為をした時期は問わない(See 241(a)(11))。麻薬等の常用者は、犯罪を犯していなくても退去強制させられる。麻薬事犯で有罪判決を受けた者は、その判決の効力が消滅しても、退去強制からの救済を求め得ない。⁽¹⁵⁾

麻薬を使用(use)したとか、麻薬を使用する場所にいたとかいうだけでは、退去強制の事由とはされないが、麻薬を使用する場所を管理(maintaining)することは、退去強制事由となる犯罪である。

判決が取消された場合には(coram nobis)、退去強制させられないようになる。
法二四一条(a)(11)項は、次のように規定している。

「入国後いかなる時期であるかを問わず、麻薬常用者であった者、または麻薬(narcotic drug)またはマリフ

マナ (marijuana) の違法な所持または運搬を禁じる法令 (any law or regulation) の規定に違反または違反行為を共謀した科で有罪判決を受けた者、アヘン (opium)、コカ葉 (coca leaves)、ヘロイン、マリファナ、または、アヘン、コカ葉、イリニペカインその他常習性の形成や常習性を強める麻酔性の薬剤の塩誘導剤 (salt derivative) または調合剤 (preparation) を、規模の多少を問わず生産 (manufacture, production)、調合 (compounding)、運搬、売買、交換、分配 (dispensing)、景品化 (giving away)、輸出入する目的で、課税、規模の大小を問わない生産、調合、運搬、売買、交換、分配、景品化、輸出入または所持を規制ないし取締る (governing or controlling) 法令に違反または違反行為を共謀した者は、法務長官の命令により退去強制される。」

3 上記以外の犯罪により有罪とされた者

(1) 詐欺によるビザの入手等

詐欺または故意に重要な事実 (material fact) を不実表示 (misrepresenting) することにより、ビザを入手しようとし、またはビザの入手行為を実行し、もしくはビザを入手した者、あるいは、合衆国へ入国しようとすることは入国禁止事由に該当する (Sec. 212(a)(19))。かかる行為が、有罪とされたときは、退去強制される。

(2) 違法な銃砲の所持等

入国後時期を問わず、手で装鎖することなく、自動的ないし半自動的に、引金の操作だけで一発以上の銃弾が発射しまたは発射するように設計されている銃砲、または一般に "a sawedoff shotgun (鋸で挽き切るように大木でも倒せるショットガン)" と呼ばれている銃砲を、違法に所持または運搬することにより有罪にされた者 (Sec. 241(a)(14))。退去強制事由となる。

(註)

- (1) Sec. 212, 8 U.S.C. 1182—General classes of aliens ineligible to receive visas and excluded from admission: waivers of inadmissibility
- (2) 拙稿「アメリカ合衆国の入国拒否制度の研究」(南山法学一卷一号(一九七七年)一三三)。
- (3)(4) United States exrel. Mylius v. Uhl, 210 F. 860 (1914) は、英王室に属する女性を獲得するために、自分の法律上の妻を見捨て、そのため二重結婚を敢えてした英国男性に関する入国拒否の事件であるが、彼は英国法により King に対する侮辱の罪 (libel) で有罪とされたけれども、これは、一九〇七年法の意味における背德的性質を含む軽罪で有罪判決を受けた者には当然、とした。
- 一九〇七年法の二条は、次のように規定していた。「重罪または、背德的性質をもつその他の犯罪または軽罪で、有罪とされた者は、合衆国への入国を禁止される。」
- (5) Wood v. Hoy, 266 F.2d 825 (1959). 問題の二個の犯罪が、一個の動機 (scheme) から実行されたのではなく、二個の動機から、二個の背德的性質を有する犯罪を犯して、二個の有罪判決を受けたものであることを、政府は立証しなければならぬ。
- (6) Wood v. Hoy (註(5)前掲) は、カリフォルニア州における有罪判決が、宣告が中止され、保護観察に置く処分に伴われた場合にも、有罪判決を受けた外国人を退去強制に処する移民法の規定にいう、有罪判決 (conviction) に当る。それが拘禁刑を科することを内容とするものであったか、どうかに関係はない、と述べている。
- (7) Costello v. Immigration and Naturalization Service, 376 U.S. 120, 84 S.Ct 580 (1964). 入国後、いずれかの時期に、背德的性質を有する二個以上の犯罪で有罪判決を受けた者が、帰化市民であったときには、彼は外国人の有罪判決につき適用される救済規定に基づく利益を享受できないのだから、たとえ故意による不実表示により帰化を取得していたとしても、退去強制規定は彼には適用されない。
- (8) United States ex rel. Mylius v. Uhl (註(3)(4)前掲) のいう、背德的性質をもつ犯罪を犯したかどうかは、有罪判決の判決部分 (judgment of conviction) によって決定されるべきで、審理中に提出された証言 (testimony) から引き出されてはならない、という判示は、退去強制命令の司法審査手続で、有罪、無罪の問題が再理されるものではないことを意味しているのであろう。

- (9) Pino v. Landon, 349 U.S. 901 (1955); Will v. Immigration and Naturalization Service, 447 F.2d 529 (1971). 麻薬所持罪の有罪判決が下られ、上訴するかどうかなンデイングになっている間は、その外国人を退去強制する要件としての「有罪にされた (convicted)」には当たらない。たとえ、彼が上訴により執行停止を求める可能性が極度に少ないとしても、そうである。麻薬またはマリファナ犯罪により有罪にされた外国人の退去強制の規定の「convicted」とは、実質的に最終段階に到達した「有罪判決」を意味している。
- (10) Arrellano-Flores v. Hoy, 262 F.2d 667 (1958).
- (11) Gutierrez v. Immigration and Naturalization Service, 323 F.2d 593 (1963). フリマナを所持したかどうかでカリフォルニア州裁判所で「有罪の認定 (finding of guilty)」があり、保護観察に付された外国人は、退去強制法にいう有罪とされた者「convicted」である。有罪判決の言渡 (judgment of conviction) があつたことは必要でない。
- (12)(13) Wood v. Hoy (註(5)(9)前掲)。
- (14) 拙稿(註(2)前掲)。
- (15) Garcia-Gonzalez v. Immigration and Naturalization Service, 344 F.2d 804 (1965); Kelly v. Immigration and Naturalization Service, 349 F.2d 473 (1965).

三 政治的退去強制事由のある者

1 コミュニストおよび破壊活動家 (subversives)

- 入国後、時期を問わず、次にかかえる範疇に属しているか、かつて属したと認められる者は、退去強制される。
- (1) 共産党員

共産党の会合に出席したとか、党費等の支払をしたとか、何らかの活動に参加したなどという事実が実質的証拠⁽¹⁾によって、真に党員であったまたはあることが立証されなければならない (Sec. 241(a)(6))。また党員であった、またはあることが自由意志に基づいたものでなければならない。すなわち、自分の自由な意志によって、政治的に明白な

本質 (entity) を認識しながら、入党したという意味で任意性が必要である。⁽²⁾しかし、その外国人が、党のすべての目的を知り、または、確認していたことを立証することは必要でない。⁽³⁾

その外国人が党员であったことまたはあることが、"実際に意味があるもの (meaningful)" であったことを立証する責任が、政府の側にある。⁽⁴⁾当該外国人が黙秘していることから推論するなどということは、許されない。

判例は、共産党员であることを退去強制事由とする法律の規定は、正当手続や言論の自由を侵害していないし、この規定の施行日以前に党员になった者に同条を適用することも事後法の禁止 (ex post facto law) の侵害を構成しないとしている。⁽⁵⁾しかし、少数意見 (Douglas, Black) が、「憲法は、"彼が何者であるかによってではなく、かつて何者であったかによって" 退去強制を命じることを、議会に許していない」と述べたことが注目をひく。

(2) 共産党協働団体のメンバー

ここでも、退去強制の要件とされるのは、実際にメンバーであったことまたはあることだけでなく、メンバーになったことが自由意志に基づくものであるか、また加盟員であったことまたはあることが実際に意味があるものであったことまたはあることの証拠である。

その団体が、共産党と協働 (affiliation) していることもまた、立証されなければならない。

(3) 共産党と協働している外国人

党员ではなく、また共産党協働団体のメンバーでもないが、共産党を支持し、または共産党と結びついている者は、共産党と協働している外国人として性格づけられ、退去強制に服させられる。法一〇一条(e)(2)項によれば、「協働 (affiliation)」とは、次のように定義づけられている。

「いずれかの団体に對し、どのような目的をもつかを問わず、助力または金錢もしくは何らかの有用な物を、与

え、貸与し、または約束する行為は、その団体との協働を構成するものとみなされる。」

(4) 共産党の教義の唱導者等

共産党の教義 (doctrine) や政府を暴力的に転覆する教義の唱導者 (advocates)、信奉者 (believers)、宣伝者 (disseminators) 等は、退去強制せられる (Sec. 241(a)(6)(D)(E)(F)(G))。

「唱導者」とは、まず、「世界共産主義の経済的、国際的、政治的教義もしくは合衆国に全体主義的独裁を打ち立てることを唱導 (advocate) する者、または、世界共産主義の経済的、国際的、政治的教義もしくは合衆国に全体主義的独裁を打ち立てることを唱導 (advocate) する団体のメンバーもしくはこれと協働する者」(Sec. 241(a)(6)(D))である。さらに、「(i)合衆国政府を力づくで、または暴力その他の反憲法的手段により打倒することを唱導し、教える者、または、同様なことを唱導し、教える団体と協働する者、(ii)合衆国政府その他の政府の職員を、その職務の性質の故に、不法に襲撃、殺害することの義務性、必要性、妥当性を唱導し、教える者、または同様なことを唱導し、教える団体と協働する者、(iii)不法な損害、傷害、財産の破壊、あるいは、(iv)サボタージュを唱導し、教える者、または、唱導し、教える団体のメンバーまたは協働者」も、これに含まれる (Sec. 241(a)(6)(F))。

「宣伝者」というのは、あらゆる政府にたいする反対または右にみたような破壊活動を唱導し、教える内容の文書を自ら執筆、発行しまたは他人にそれをさせ、情を知りながらその文書を回覧させ、配布し、複写し、展示し、または他人にそれをさせ、また、回覧、公表、配布、展示の目的でそれを所持する者である (Sec. 241(a)(6)(G))。

(5) アナーキストおよびアナーキーの唱導者

法二二二条(a)項によると、アナーキストである者、または、かつてアナーキストであった者(同項(A)、および、現にまたは、かつて、すべての組織された政府に反対することを唱導し (advocate) または教え (teach) もしく

は、唱導し、教える団体のメンバーとなり、またはかかる団体と協働した者(同項(B))は、ビザを入手することができず、合衆国への入国を禁止される。これらの者で合衆国内で発見された者は、法二四一条(a)①項により、退去強制させられる。入国の際に入国禁止条項に該当する事由があった者として、退去強制されるのである。法二四一条(a)(6)(A)(B)項は、二二二条(a)(28)(A)(B)項と同文の規定を置いている。二四一条(a)(6)(A)(B)項は、したがって、当該外国人が、合衆国入国後に、アナーキストになり、または、アナーキーを唱導する団体のメンバーになったり、それと協働した者を対象としている。しかし、入国禁止事由のあった者は、退去強制される(Sec. 241(a)(1))わけだから、入国前にアナーキストであったり、アナーキストの団体のメンバーであったりした者も当然退去強制される。

2 破壊活動、国防に反する行為、選抜徴兵法違反行為、スパイ活動等により有罪とされた者

(a) 入国後五年内に、外国人登録法(一九四〇年)第一章の規定に違反して有罪とされた者(Sec. 241(a)(15))。
 (b) 入国後の時期を問わず、外国人登録法第一章の規定に違反して、二度以上有罪とされた者(sec. 241(a)(16))。
 (c) 以下のような理由により、法務長官が、合衆国にとって好ましくない在住者と考えた者(Sec. 241(a)(17))。すなわち、以下のような諸法令に違反して有罪とされ、または有罪とされるおそれがあると認められる者である。判決が、最終的なものになっていなければならないのもちろんである。右条項は、次の法律のほか一〇個の法律をあげている。合衆国の外交関係、中立および外国貿易に干渉する行為およびスパイ活動を処罰し、合衆国の刑法をよりよく執行すること等を目的とする法律 (An Act to punish acts of interference with the foreign relations, the neutrality, and the foreign commerce of the United States, to punish espionage, and better to enforce the criminal laws of the United States, and for other purposes) (一九一七年制定)の七九一条

から七九四条、二三八八条、三三四一条。

以下略。

恩赦、司法上の勧告 (Judicial recommendations) は、上記の諸理由による退去強制には、適用されない。つまり、法二四一条(b)項の恩赦または司法上の勧告による退去強制の停止は、法二四一条(a)(4)項の背德的性質をもつ犯罪にかかる場合であるからである。

(註)

(1)(2) *Galvan v. Press*, 347 U.S. 522, 74 S.Ct 737 (1954). 共産党員であることを退去強制事由とする法律の目的は、当該外国人が、その団体が共産党であると一般に知られていること、その団体が独自の活発な活動をしていること、を認識して、自己の自由意思によりその団体に加盟した者を退去強制せようとするものである。

Rowoldt v. Perfetto, 355 U.S. 115, 78 S.Ct 180 (1957). 彼が関係をもった団体が、明白に、活発な政治団体として活動している共産党であることを知って加盟したことを認定する実質的根拠がなければならぬ。彼が過去に一年間共産党の書店で働らき、給料を受けとっていなかった、ということは、彼を共産党員であるとして退去強制に処する実質的根拠とはならない。

(3) *Galvan v. Press* (註(1)(2)前掲)。その党が暴力を唱導していることの認識は、退去強制の必要条件ではない。

(4) *Bridges v. Wixon*, 326 U.S. 135 (1945). 退去強制法の意味で、共産党への加盟を証明する行為とは、合法的な活動による単なる協力ではなく、法律で禁止されているその団体の目的ないし目標に忠実で、かつその実現を促進する性質をもつものでなければならず、政府は、それらの行為が、共産党の綱領を実現する活動であることを立証しなければならぬ。

(5) *Harrisades v. Shaughnessy*, 342 U.S. 580, 72 S.Ct 512 (1952).

(6) 18 U.S.C. 2385—Advocating overthrow of Government, 2387—Activities affecting armed forces generally—of Chapter 115—Treason, sedition, etc. of Crimes and Criminal Procedure

あ と が き

拙稿「アメリカ合衆国の入国拒否制度の研究」の「はじめに」で記した「退去強制事由」の研究は、紙巾の関係で二回に分載することにした。すなわち、今回は「退去強制事由」にしほり、次回には「退去強制からの救済」の問題を考察する予定である。

本号にも、便宜のため、筆者の「アメリカ合衆国の移民法に関する研究」の已発表論文の目次を掲げておく。

記

①「アメリカ合衆国の入国許可制度の研究」(磯村哲先

生還暦記念論文集『市民法学の形成と展開』有斐閣、一九七八年)

はじめに

第一節 非移民としての入国

一 一定 義

- A 外国政府の公務を帯びる者
- B 一般訪問者
- C 通過しようとする者
- D 乗員
- E 協定の執行者
- F 学生
- G 国際機関への代表者

H 一時的労働者

I 外国通信機関の代表者

J 交換訪問者および交換学生

K 合衆国市民の婚約中の男女

二 在留の延長

三 非移民の資格変更

四 非移民ビザの取消

第二節 移民としての入国

一 諸種の制限を受けない移民

- A 合衆国市民の直接の親族
 - B 永住権者の再入国
 - C 国外追放者
 - D 聖職者
 - E 合衆国の在外機関に一五年以上勤務した者
- 二 諸種の制限が課せられる移民

A 西ヨーロッパ以外の地域で生れた移民

I 優先移民制度

II 優先移民資格を得るための手続

B 西ヨーロッパ地域からの移民

おわりに

②「アメリカ合衆国の入国拒否制度の研究」(南山法学

一卷一号、一九七七・一二)

はじめに

一 ビザ等を持たない外国人

1 非移民の場合

2 移民の場合

二 詐欺または不実表示の場合

三 雇用証明書を持たない外国人

1 雇用証明書を必要とする者

2 雇用証明書を必要としない者

四 犯罪者

1 背徳的性質を含む犯罪の場合

2 背徳的性質を含まない犯罪の場合

3 入国不許可事由の裁量による除外

五 麻薬取締法規の違反者

六 売春婦、売春周旋人および不道徳な目的をもつ者

者

七 肉体的、精神的障害者

1 肉体的障害者

2 精神的障害者

3 公の負担になるおそれのある者

八 共産主義者および破壊活動家

九 徴兵忌避者および軍務を免除された外国人

一〇 外国人の密入国封助者

一一 以前に退去強制されることのある外国人

一二 入国拒否されるその他の外国人

むすびにかえて

③「アメリカ合衆国の入国手続の研究」(南山法学一卷

三・四合併号、一九七八年一月)

一 入国に必要な文書

1 有効なビザの所持

2 ビザの発行権限

3 ビザ発行拒否に対する不服申立

4 ビザの有効期間

5 ビザの発行と入国許可

二 入国審査

1 入国の申請

2 入国審査を受ける者

3 在留資格

4 審査

三 口頭審理

1 口頭審理の保障

2 特別審理官による審理

④「アメリカ合衆国の退去強制手続の研究」(南山法学
二巻一号、一九七八年三月)

- 3 口頭審理の例外
- 4 異議の申立
- 5 司法審査
- 四 在留資格の変更
- 1 在留資格の変更を求め得る者
- 2 申請の裁量却下
- 3 在留資格の変更を求め得ない者
- 五 入国許可の登録
- 1 登録資格をもつ者
- 2 登録資格をもたない者
- 3 自由裁量
- 4 手続
- 一 予備審査
- 1 尋問、押収、逮捕および搜索要説
- 2 地域的一般令状
- 3 尋問
- 4 ミランダ判決のルール
- 5 令状による逮捕
- 6 令状なしの逮捕
- 7 逮捕に付随する搜索
- 二 収容と仮放免
- 1 収容

⑤「アメリカ合衆国の退去強制事由の研究」(南山法学
二巻二号一頁以下、一九七八年六月)

- 2 保証金による仮放免
- 三 退去強制と聴聞
- 1 聴聞を受ける権利
- 2 聴聞の告知
- 3 聴聞の権限と責任
- 四 聴聞の手続上の原則
- 1 弁護人をつける権利
- 2 証拠および証人に対する権利
- 3 立証責任
- 4 立証責任の例外
- 5 証拠法則
- 6 証言の強制
- 7 既決事件の原則と禁反言
- 五 行政上の不服申立
- 六 退去強制先
- 七 退去強制命令の執行
- 1 自己退去
- 2 退去強制命令の執行の停止
- 3 退去強制命令の再開と再審
- あとがき
- はじめに
- 一 行政的退去強制事由のある者

- 1 入国禁止事由のある者
 - (1) 入国と再入国
 - (2) 判例の立場
 - 2 審査を受けずに入国した者
 - 3 在留要件に違反した者
 - 4 不法入国を幫助した者
 - 5 移民法違反で有罪とされた者
 - (1) 不法入国
 - (2) 被退去強制者の入国
 - (3) 外国人の不法運送、隠匿
 - 6 売春婦等
 - 7 公的扶助を受けるようになった者
 - 8 外国人登録法規の違反者
 - (1) 外人登録義務
 - (2) 義務違反に対する刑罰
 - 二 刑事的退去強制事由のある者
 - 1 背德的犯罪を犯した者
 - (1) 入国前に犯した者
 - (2) 入国後に犯した者
 - イ 拘禁の刑に処せられた者
 - ロ 重犯者
 - (3) 「有罪判決」の意味
 - イ 判決
 - ロ 判決の最終性
- ハ 少年犯罪
 - 2 麻薬等取締法規に違反した者
 - 3 上記以外の犯罪により有罪とされた者
 - (1) 詐欺によるビザの入手等
 - (2) 違法な銃砲の所持等
 - 三 政治的退去強制事由のある者
 - 1 コミュニストおよび破壊活動家
 - (1) 共産黨員
 - (2) 共産党協働団体のメンバー
 - (3) 共産党と協働している外国人
 - (4) 共産党の教義の唱導者等
 - (5) アナキストおよびアナキ一の唱導者
 - 2 破壊活動、国防に反する行為、選抜徴兵法違反行為、スパイ活動等により有罪とされた者

あとがき